GOVERNANCE DEGLI STATI DI CRISI INTERNAZIONALI

Lezione 2

Lineamenti di diritto internazionale: soggetti, fonti, risoluzione delle controversie, responsabilità, uso della forza e legittima difesa

Corso di Laurea Magistrale in *Governance* dell'emergenza
Dipartimento di Scienze Giuridiche - Università degli Studi di Verona
Anno accademico 2015/2016

Il diritto internazionale oggi

- Il diritto internazionale di matrice westfaliana: la sovranità dello Stato come principio fondamentale
- Il diritto della comunità internazionale (concezione orizzontale e concezione verticale)
- Il diritto internazionale come "processo decisionale normativamente orientato" (paradigma della *governance*)

I soggetti del diritto internazionale

- Definizione: è soggetto del diritto internazionale qualsiasi persona reale o giuridica titolare di situazioni giuridiche soggettive attribuite da norme del sistema giuridico internazionale (diritti, obblighi, facoltà)

- Capacità di agire sul piano delle relazioni internazionali

I soggetti del diritto internazionale

- Stati
- Organizzazioni internazionali
- Individui
- Investitori
- Insorti
- Popoli
- ONG (?)

Lo Stato come soggetto primario del diritto internazionale

Art. 1 Convenzione di Montevideo sui diritti e i doveri degli Stati (1933):

“The state as a person of international law should possess the following qualifications: a) a permanent population; b) a defined territory; c) government; and d) capacity to enter into relations with the other states.”

Lo Stato come soggetto primario del diritto internazionale

- Lo Stato come ente reale fondato sul principio di effettività (Arangio-Ruiz, Quadri)

- Lo Stato come persona giuridica alla cui formazione, continuazione ed estinzione presiedono norme del diritto internazionale (Crawford - segue)

Lo Stato come soggetto primario del diritto internazionale

Norme rilevanti nella teoria di Crawford:

- Effettività
- Divieto dell'uso della forza
- Principio di autodeterminazione dei popoli
- Integrità territoriale (?)

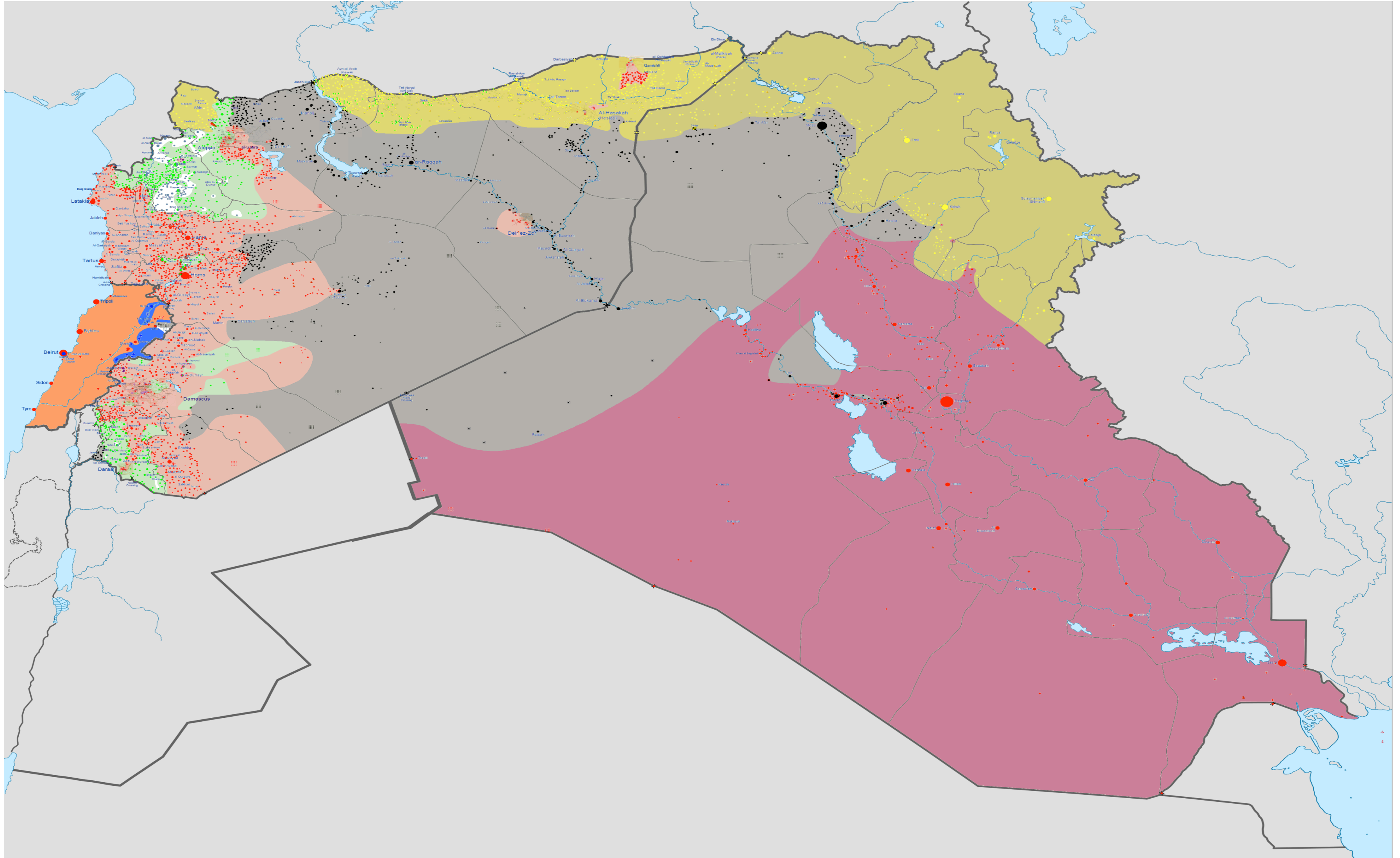
Lo Stato come soggetto primario del diritto internazionale

Valore ed effetti del riconoscimento:

- teoria costitutiva
- teoria dichiarativa

Il riconoscimento come elemento probatorio e catalizzatore di effettività internazionale

Un caso studio estremo – l’ISIS



Gli attori del diritto internazionale

- Sono attori del diritto internazionale tutti i soggetti che *partecipano ai processi* di creazione di norme giuridiche, di applicazione e accertamento e di esecuzione, anche coattiva (prospettiva della *governance*)

- Attori del diritto internazionale oggi, oltre ai governi degli Stati, sono le OI e loro agenzie, i tribunali internazionali (in minor parte anche quelli interni), gli investitori e i privati, le ONG

Le fonti del diritto internazionale

Art. 38, Statuto Corte internazionale di giustizia

"1. The Court, whose function is to decide in accordance with international such disputes as submitted to it, shall apply:

(a) international conventions, whether general or particular, establishing rules expressely recognised by the contesting States;

(b) international custom, as evidence of a general practice accepted as law;

(c) the general principles of law recognised by civilized nations;

(d) [...], judicial decisions and the teachings of the most highly qualified publicists of the various nations, as subsidiary means for the determination of rules of law.

2. This provision shall not prejudice the power of the Court to decide a case *ex aequo et bono*, if the parties agree thereto".

Gli accordi internazionali

I trattati:

- Disciplina contenuta nelle convenzioni di Vienna
- Irrilevanza della denominazione
- Forma scritta
- Manifestazione del consenso ad essere vincolati

Gli accordi taciti (*animus contrahendi*)

Il *memorandum of understanding* (MoU): accordo meramente politico o fonte pattizia?

Manifestazione del consenso

- Adozione non è mezzo di manifestazione del consenso
- Accordi in forma semplificata: consenso attraverso firma
- Ratifica come mezzo di perfezionamento del consenso per trattati conclusi in forma solenne
- Finalità della ratifica
- Obbligo di registrazione al Segretariato ONU (art. 102 Carta e art. 80 Convenzione di Vienna)

Organi e agenti dello Stato legittimati a negoziare, adottare e manifestare il consenso

- I c.d. plenipotenziari *de jure*: Capi di Stato, Capi di governo, Ministri degli affari esteri

- Ad altri rappresentanti degli devono essere conferiti i “pieni poteri” al fine di partecipare al processo di formazione ed entrata in vigore di un trattato (ecc. capi delegazioni permanenti presso OI e ambasciatori per negoziato e adozione)

Recesso, estinzione e sospensione di un trattato

- Recesso può essere disciplinato in un trattato

- Se manca disciplina specifica, non vi è riconoscimento del diritto di recesso, a meno che tale diritto non si possa desumere dall'oggetto e dallo scopo del trattato stesso o dall'intenzione delle parti al momento della sua conclusione (art. 56 CDV)

Recesso, estinzione e sospensione di un trattato

- In ogni caso, un trattato può essere anche unilateralmente sospeso o denunciato per le seguenti cause:

- Violazione sostanziale del trattato (art. 60 CDV)
- Impossibilità sopravvenuta nell'esecuzione (art. 61 CDV)
- Mutamento fondamentale delle circostanze (art. 62 CDV)

N.b. Lo scoppio di un confitto armato non è causa di estinzione e sospensione, ma può in taluni casi essere ricompreso nel mutamento fondamentale delle circostanze

Diritto internazionale consuetudinario

- Anche indicato come “diritto internazionale generale”

- Due elementi costitutivi:

  a) prassi

  b) *opinio iuris sive necessitatis*

La prassi

- La prassi deve essere ripetuta nel tempo (*diuturnitas*) e presentare i caratteri dell'uniformità e della generalità

- Esempi di prassi degli Stati:

  - comportamenti materiali (e.g. operazioni di contrasto alla pirateria in acque internazionali)

  - Adozione di legislazione nazionale (e.g. legislazione che riconosce l'immunità degli agenti di Stati stranieri in missione dalla giurisdizione penale interna)

  - Voto positivo espresso in un consesso internazionale (e.g. voto a favore della messa al bando delle armi nucleari)

L'*opinio iuris*

- L'*opinio iuris* è dedotta da posizioni assunte dai delegati governativi nell'ambito di organizzazioni internazionali, da note diplomatiche, da sentenze di tribunali interni

- Prassi e *opinio juris* possono essere rinvenute nel medesimo atto

Un caso studio sull'applicazione del diritto internazionale consuetudinario (in breve)

- Controversia tra Italia e Germania sulle richieste di risarcimento per violazioni gravi dei diritti umani sofferte durante la II Guerra Mondiale da cittadini italiani ad opera del III Reich

- Sentenza *Ferrini* (2004) e ordinanze successive della Corte di cassazione

- Sentenza della Corte internazionale di giustizia (2012)

Ius cogens e obblighi erga omnes

- Categorie di norme che tutelano l'interesse della comunità internazionale

- Lo *jus cogens* come inderogabilità di un nucleo di norme fondamentali a tutela di valori collettivi (tortura, divieto di aggressione armata, norme a tutela della dignità umana in tempo di conflitto armato)

- Gli obblighi *erga omnes* come obblighi esigibili da tutti gli Stati in nome e per conto della comunità internazionale (diritti umani fondamentali, autodeterminazione dei popoli, norme fondamentali del diritto internazionale umanitario)

Il diritto derivato: gli atti delle organizzazioni internazionali

- Risoluzioni del Consiglio di sicurezza ONU adottate ai sensi del Cap. VII della Carta (n.b. art. 103 della Carta)

- Atti di organizzazioni internazionali e agenzie dotate di poteri normativi vincolanti nei confronti degli Stati membri (es. regolamenti sanitari OMS ai sensi dell’art. 21 dello statuto istitutivo)

- Il diritto derivato UE: regolamenti, direttive e decisioni (es. in materia di aiuti umanitari e protezione civile)

Gli atti di soft law: le norme non giuridicamente vincolanti

- Impegni politici sull'adozione di certi standard di condotta (dichiarazioni finali di conferenze internazionali, raccomandazioni dell'Assemblea generale ONU)
- Linee guida e standard tecnici emanati da agenzie e organizzazioni internazionali (es. standard ICAO o IMO)
- Sprovviste di meccanismi formali di sanzione e di risoluzione delle controversie, ma non necessariamente meno efficaci

La risoluzione delle controversie

Mezzi diplomatici (v. art. 33 Carta ONU):

- Negoziato
- Buoni uffici (es. inviati speciali SG in Siria e Libia)
- Mediazione (es. Piano Ahtisaari sullo *status* finale del Kosovo)
- Inchiesta (es. abbattimento volo MH17)
- Conciliazione
- Ricorso a organizzazioni internazionali (es. OSCE conflitto Ucraina)

La risoluzione delle controversie

Mezzi giurisdizionali (giurisdizione a carattere consensuale):

- Arbitrato internazionale (es. controversia “Marò”)
- Corte internazionale di giustizia (es. conflitto russo-georgiano 2008)
- Corte europea dei diritti dell’uomo (es. conflitto turco-cipriota)
- Tribunale ONU diritto del mare (per misure cautelari, vicenda “Arctic Sunrise”)

La responsabilità internazionale

- Disciplinata dagli articoli della CDI sulla responsabilità degli Stati (2001) e sulla responsabilità delle organizzazioni internazionali (2011)

- In gran parte codificazione del diritto consuetudinario

- Elementi costitutivi dell'illecito internazionale:

- Violazione di un obbligo vincolante per lo Stato
- Attribuzione della condotta o dell'omissione allo Stato

La responsabilità internazionale - attribuzione

- Regola generale è che sono attribuiti allo Stato condotte di propri organi e agenti, non sono attribuiti condotte di privati (art. 4)

- Sono attribuibili anche i c.d. atti *ultra vires* (art. 7)

- Ma:

- Obblighi positivi di diligenza al fine di prevenire attività dannose da parte di propri cittadini o soggetti posti sotto la propria giurisdizione

La responsabilità internazionale - attribuzione

- Inoltre:

- Sono attribuibili atti di enti di diritto privato autorizzati ad esercitare poteri di governo di natura pubblicistica (art. 5)

- Sono attribuibili atti di privati che agiscono su istruzioni, direzione o controllo dello Stato (art. 8)

- Sono attribuibili atti di privati fatti propri dalle autorità dello Stato (art. 11)

La responsabilità internazionale – conseguenze dell’illecito

- Obbligo di cessazione dell’illecito

- Obbligo di riparazione:

- *Restitutio in integrum*
- Soddisfazione (scuse ufficiali, riconoscimento dell’illiceità della condotta, garanzie di non ripetizione)
- Risarcimento

La responsabilità internazionale – conseguenze dell'illecito

- La contromisura come forma di autotutela volta al ripristino della legalità

- Deve essere proporzionata (art. 51) e provvisoria (art. 49)

- Devono essere sospese in pendenza di giudizio instaurato davanti a un tribunale internazionale (art. 52)

- Non posso violare norme di diritto internazionale umanitario a tutela delle popolazioni civili, norme sui diritti umani, norme a tutela delle sedi e del personale diplomatico, norme di diritto imperativo e norme sull'uso della forza (art. 50)

Uso della forza – ius ad bellum

- Divieto generale dell’uso e della minaccia dell’uso della forza. Art. 2, par. 4, della Carta ONU

- Due eccezioni: 1) legittima difesa (Art. 51 Carta ONU); 2) azioni di *enforcement* autorizzate dal Consiglio di sicurezza ONU (art. 42 Carta ONU)

Uso della forza – ius ad bellum

- Divieto ex art. 2, par. 4, include l'invio di mercenari e bande armate nel territorio di un altro Stato che impieghino forza militare (sentenza *Nicaragua*)

- L'aggressione armata costituisce una forma particolarmente grave di uso della forza (definita nella risoluzione 3314 AG e all'art. 8 dello Statuto della CPI)

Uso della forza – la legittima difesa

- Art. 51 Carta ONU: “Nothing in the present Charter shall impair the inherent right of individual or collective self-defence if an armed attack occurs against a Member State of the United Nations, until the Security Council has taken the necessary measures to maintain international peace and security. […]”

- Soglia della nozione di “attacco armato” (caso *Nicaragua*)

- Attacchi armati portati da c.d. attori non statali

- Requisiti dell’immediatezza, della necessità e della proporzionalità

Uso della forza – questioni controverse

- Intervento umanitario (prassi e *opinio iuris* limitate, dottrina della *responsibility to protect*)
- Intervento su invito del governo (prassi e *opinio iuris* consistenti)
- Rappresaglie armate (prassi limitata, mancanza di *opinio iuris*)
- Legittima difesa preventiva (prassi e *opinio iuris* limitate)
- Attacchi cibernetici (prassi limitata, ma *opinio iuris* crescente)

Uso della forza – autorizzazioni CdS

Art. 42 Carta ONU: “Se il Consiglio di sicurezza ritiene che le misure previste nell’art. 41 siano inadeguate o si siano dimostrate inadeguate, esso può intraprendere con forze aeree, navali o terrestri, ogni azione che sia necessaria per mantenere o ristabilire la pace e la sicurezza internazionale. Tale azione può comprendere dimostrazioni, blocchi o altre azioni mediante forze aeree, navali o terrestri di Membri delle Nazioni Unite”.